

LE DROIT D'AUTEUR

REVUE DU BUREAU DE L'UNION INTERNATIONALE
POUR LA PROTECTION DES ŒUVRES LITTÉRAIRES ET ARTISTIQUES
PARAISSANT A BERNE LE 15 DE CHAQUE MOIS

SOMMAIRE

PARTIE NON OFFICIELLE

ÉTUDES GÉNÉRALES: La protection internationale des droits voisins du droit d'auteur (État actuel de la question), *deuxième article*, p. 121.

JURISPRUDENCE: JAPON. Oeuvre dramatique-musicale et œuvre dramatique protégées au Japon, et représentées publiquement dans ce pays sans l'autorisation des ayants droit. Exceptions invoquées par la défenderesse: adaptations constituant des œuvres nouvelles et personnelles (non); représentations données sans but de lucre (non); inaptitudes des demanderesses à actionner à cause du non-enregistrement de la cession du droit d'auteur en leur faveur. Exception également inefficace en matière d'actes illicites.

Dommages-intérêts, p. 125. — NORVÈGE. Disques phonographiques. Radiodiffusion sans l'autorisation du fabricant. Acte licite tant qu'une interdiction expresse n'avait pas été nettement signifiée, acte illicite après une telle interdiction, p. 128. — SUISSE. Oeuvres scientifiques (tables) avec formules mathématiques et techniques pour la construction de roues dentées. Étendue du droit d'auteur, définition de l'œuvre scientifique (art. 12 et 42 de la loi sur le droit d'auteur). Utilisation des données de l'œuvre par un employé, sans reproduction de celle-ci. Violation du droit d'auteur? Non, p. 130.

FAITS DIVERS: Lamartine et le droit d'auteur, p. 132. — L'origine du mot «plagiat», p. 132.

PARTIE NON OFFICIELLE

Études générales

LA PROTECTION INTERNATIONALE

DES DROITS VOISINS DU DROIT D'AUTEUR (État actuel de la question) (Deuxième article)

Nous avons vu, dans un premier article (v. *Droit d'Auteur* du 15 octobre 1940, p. 109), comment les experts de Samaden proposaient de résoudre les questions générales qui se posent à propos de la protection internationale des droits voisins du droit d'auteur (convention connexe unique, ou accords multiples; choix des droits voisins à protéger; conventions ouvertes à tous les pays, ou conventions fermées selon le régime des Unions industrielles restreintes pour la répression des fausses indications de provenance et pour l'enregistrement international des marques). Avant de passer à l'examen des différents avant-projets, nous devons encore nous préoccuper de tirer, quant au champ d'application de la Convention de Berne revisée, une conclusion qu'impose le fait même de vouloir instituer sur le plan international un système visant à protéger les droits voisins du droit d'auteur.

Ces droits sont protégés, dans les divers pays unionistes, soit par des dis-

positions mêlées aux autres dispositions visant le droit d'auteur, et cela dans une seule et même loi (par exemple en Suisse, loi du 7 décembre 1922), soit par des dispositions formant une subdivision spéciale de la loi sur le droit d'auteur (par exemple dans l'ancienne Autriche, loi du 9 avril 1936), soit encore par des lois particulières (loi française concernant le droit de suite au profit des artistes, du 20 mai 1920; loi belge concernant le même objet, du 25 juin 1921). Dans les pays où la loi sur le droit d'auteur embrasse indistinctement et les prérogatives proprement dites de l'auteur, et les droits que l'on tend de plus en plus à appeler droits voisins du droit d'auteur, le principe conventionnel de l'assimilation de l'unioniste au national semble devoir conduire, à première vue, à l'application de toutes les dispositions nationales aux bénéficiaires unionistes. On est tenté de dire: ce que la Convention exige, c'est, dans chaque pays contractant, le traitement de la loi interne au profit des bénéficiaires des autres pays contractants (*Inländerbehandlung* de la doctrine allemande). Plus le champ d'application de cette loi sera vaste, plus les étrangers unionistes seront protégés largement. Dans les pays où la loi sur le droit d'auteur protège pareillement, mais en les groupant à part, les droits voisins, on inclinera à raisonner de même. Mais on se trouvera d'emblée devant un problème délicat en examinant les législations française et belge qui font l'une et

l'autre du droit de suite un élément de protection ne rentrant pas dans le droit d'auteur usuel touché par la règle conventionnelle de l'assimilation. Il nous sera permis d'indiquer que nous avions aperçu et signalé cette difficulté dès avant l'apparition de la théorie des droits voisins. En 1928, rendant compte du magistral commentaire de la loi allemande sur le droit d'auteur littéraire et musical, publié en 2^e édition par M. Philippe Allfeld⁽¹⁾, nous observions que, selon la thèse adoptée en France et en Belgique, le droit de suite ne rentrait pas dans ceux qui sont régis par la Convention de Berne revisée (alors qu'en Tchécoslovaquie ce droit se trouvait incorporé dans la loi organique sur le droit d'auteur). Et nous ajoutions: « De quelle manière qu'on envisage le problème, l'entrée du droit de suite dans la législation de quelques pays unionistes nous oblige à examiner à nouveau le principe fondamental de l'assimilation » (v. *Droit d'Auteur* du 15 octobre 1928, p. 131, 2^e col.). Cette remarque nous semble encore exacte à l'heure qu'il est. Tout au plus ajouterons-nous qu'elle pourrait être faite aussi à propos de certains autres droits associés depuis plus longtemps au droit d'auteur: nous pensons aux droits sur les lettres missives et journaux intimes, et au droit de la personne sur son image. Voilà des matières qui, si l'on veut bien y réflé-

⁽¹⁾ L'éminent juriste est décédé à Giessen le 29 juin 1940, dans sa 88^e année.

chir, sont plus éloignées du droit d'auteur que ne l'est le droit de suite; néanmoins elles ont trouvé place dans plusieurs lois sur la propriété littéraire et artistique. Est-ce que la règle de l'assimilation obligera les pays qui protègent ces droits de la façon que nous venons de dire à accorder aux unionistes le traitement national? La réponse négative pour le droit de suite⁽¹⁾ s'impose également ici, à notre avis. Pendant longtemps, on ne s'est pas aperçu que le champ d'application de la Convention et, par conséquent, de la clause fondamentale de celle-ci (clause d'assimilation) était circonscrit par la Convention elle-même, et non pas par les diverses lois internes qui peuvent, à cet égard, différer les unes des autres. M. le Directeur Ostertag a eu, croyons-nous, le mérite de signaler le premier que la Convention de Berne révisée visait la protection des œuvres littéraires et artistiques selon la définition et l'énumération conventionnelles, à l'exclusion de toute incidence du droit national (v. l'article intitulé «La protection des disques étrangers en Suisse» dans le *Droit d'Auteur* du 15 avril 1940, p. 41). Cela est parfaitement logique. Car si l'on comprend que, sous l'effet du principe d'assimilation, les ouvrages de l'esprit puissent être protégés, selon les pays, tantôt plus complètement et tantôt moins, il serait plus difficile d'admettre que les objets auxquels se rapporte la Convention varient d'un pays à l'autre suivant que la loi intérieure se montre plus ou moins large. La Convention de Berne entend protéger les droits des auteurs sur leurs œuvres littéraires et artistiques, et ces œuvres sont mentionnées à l'article 2, dans une liste dont le caractère n'apparaît peut-être pas très clairement à première vue. Il est dit que les «œuvres littéraires et artistiques comprennent toutes les productions du domaine littéraire, scientifique ou artistique, quel qu'en soit le mode ou la forme d'expression, telles que...». Suit une énumération dont on peut se demander, vu les mots qui l'introduisent, si elle n'est pas simplement énonciative. Mais, même à supposer qu'il en soit ainsi, il resterait que la Convention ne s'applique en tout cas pas à autre chose qu'aux œuvres littéraires et artistiques. Les droits de l'individu sur son image, les droits des personnes qui

sont intéressées à ce que le secret d'une correspondance ou d'un journal intime ne soit pas dévoilé, n'ont rien à voir avec les droits sur une œuvre littéraire ou artistique. Et pourtant, ces droits sont consacrés par plus d'une loi nationale sur le droit d'auteur. De tels exemples suffisent à montrer que le champ d'application de la Convention n'est pas nécessairement identique à celui de chaque législation intérieure. L'*Inländerbehandlung* de la doctrine allemande se limite, à notre sens, aux œuvres qui sont mentionnées à l'article 2 de la Convention, œuvres dont les pays contractants sont tenus, *ex jure Conventionis*, d'assurer la protection, certains cas spéciaux mis à part (œuvres des arts appliqués, photographies, discours politiques et judiciaires), et sous réserve, bien entendu, du droit matériel conventionnel.

Cette conception, que nous jugeons conforme à la logique, tout en reconnaissant qu'elle ne s'imposait pas jusqu'ici avec la force de l'évidence, va trouver dans les conventions connexes un appui très efficace et selon nous décisif. Lesdites conventions, nous l'avons observé (v. *Droit d'Auteur* du 15 octobre 1940, p. 111, 3^e col.) visent d'autres objets que ceux de la Convention de Berne; en conséquence, dans la mesure où ces autres objets seraient réglementés sur le plan national par la loi sur le droit d'auteur, le principe d'assimilation de la convention susindiquée serait écarté. On ne voit pas, en effet, qu'un pays qui n'aurait pas adhéré, par exemple, à la convention connexe relative au droit des exécutants puisse obtenir pour ses interprètes la protection dans un autre pays grâce à l'assimilation de l'unioniste au national, et cela simplement parce que les deux pays seraient liés par la Convention de Berne révisée, et que la loi sur le droit d'auteur du second contiendrait des dispositions sur les artistes-exécutants. Du moment qu'on songe à un accord spécial pour cette catégorie de travailleurs intellectuels, on ne saurait consentir à ce qu'un pays restant à l'écart de cet accord puisse en quelque sorte remplacer celui-ci par le recours au principe fondamental de la Convention de Berne révisée. Nous concluons donc que les objets protégés par cette dernière ne se confondent pas avec ceux dont traiteront les conventions connexes. La clarté qui résultera de cette délimitation sera comme un avantage supplémentaire du système choisi afin d'instaurer une protection internationale des droits voisins du droit d'auteur.

Après ces quelques remarques préliminaires, nous allons considérer d'un peu plus près les quatre avant-projets élaborés par la Commission d'experts de Samaden.

Le premier (et sans doute le plus important) tend à assurer la protection des artistes-interprètes et des artistes-exécutants, ainsi que celle des producteurs de disques phonographiques et d'instruments similaires. Cet avant-projet comprend quatre parties:

- 1^o des dispositions générales visant à la fois les artistes-interprètes et exécutants et les producteurs de disques;
- 2^o des dispositions visant uniquement les artistes-interprètes et exécutants;
- 3^o des dispositions visant uniquement les producteurs de disques;
- 4^o un certain nombre de dispositions finales.

La structure générale de l'accord est la même que celle de la Convention de Berne révisée. Une obligation initiale est imposée aux pays contractants: celle de protéger les interprètes et exécutants et les fabricants de disques, d'après les dispositions de l'accord. La formule employée est souple, de manière à satisfaire aussi les pays dans lesquels la convention engagerait seulement le Gouvernement, par opposition à ceux où elle serait automatiquement incorporée au droit interne. La pensée est celle-ci: les pays contractants doivent accorder aux artistes et aux producteurs de disques une protection qui soit en harmonie avec la convention. L'article 2 de l'avant-projet, où les sources de la protection sont indiquées, reprend la solution de la Convention de Berne révisée, en stipulant d'une part l'assimilation de l'unioniste au national par l'application des lois (présentes et futures) concernant l'objet de la convention, et en réservant d'autre part le droit matériel conventionnel. Les experts de Samaden sont apparemment partis de l'idée que les pays qui adhéraient à l'accord auraient légiféré sur la matière de celui-ci. Mais nous croyons qu'il convient de ne pas se montrer trop strict sur ce point: des lois nationales spéciales concernant les artistes-interprètes et exécutants et les producteurs de disques ne sauraient être exigées: il suffira sans doute que le droit interne de chaque pays contractant permette l'application de la convention. Et l'on ne voit pas qu'un État qui ne se plierait pas à cette condition veuille et puisse jamais faire acte d'adhésion.

(1) Négative en France et en Belgique. Nous réservons le cas de l'ancienne Tchécoslovaquie, et aussi celui de la Pologne qui avait introduit, par une loi modificative du 22 mars 1935, le droit de suite dans sa loi organique sur le droit d'auteur, du 29 mars 1926 (v. *Droit d'Auteur* du 15 juin 1935, p. 62 à 64).

La Convention de Berne, en posant le principe de l'assimilation de l'unioniste au national, devait naturellement préciser dans quel pays un auteur serait qualifié de national, et quand l'œuvre à protéger serait originaire d'un pays contractant. Il faut circonscrire le champ d'application d'un instrument diplomatique plurilatéral. Ce ne sont pas tous les auteurs (ou toutes les œuvres) qui peuvent bénéficier de la Convention de Berne, mais uniquement les auteurs et les œuvres qui se rattachent par un lien à déterminer à un pays où cette convention s'applique. Pareillement, pour la convention examinée ici, il s'agissait de traer le cercle des personnes protégées et d'établir la notion du pays d'origine. La Commission aurait pu se contenter de prescrire que toute interprétation ou exécution d'une œuvre, ou toute fabrication d'un disque qui auraient lieu dans un pays contractant seraient couvertes par la convention, le pays d'origine étant celui où l'interprétation, l'exécution ou la fabrication ont eu lieu. Une proposition avait été faite dans ce sens; elle a été adoptée pour la définition et le choix du pays d'origine. Mais il a paru que le lien ainsi créé afin de rattacher l'artiste-interprète ou exécutant et le fabricant de disques à la convention serait un peu frêle. Un virtuose, en particulier, appelé par sa profession à de fréquents déplacements, bénéficierait de la convention par le simple fait d'une tournée impliquant une audition dans un pays contractant. Ce serait là un traitement favorable trop facilement acquis. Aussi, la Commission a-t-elle formulé une seconde exigence : elle a décidé que la Convention profiterait *aux seuls ressortissants d'un pays contractant*. La nationalité de l'artiste ou du fabricant ouvre ainsi, de façon générale, la perspective de la protection, mais le pays d'origine, nous l'avons dit, sera celui où l'interprétation, l'exécution ou la fabrication auront eu lieu. Et la convention ne portera effet que si elle est exécutoire dans les deux pays. (Il y a là, pour le dire en passant, une différence en comparaison de la Convention de Berne qui ne connaît pas ce régime des deux conditions, et se borne à prévoir que l'auteur doit être ressortissant d'un pays unioniste si l'œuvre est inédite, tandis que pour l'œuvre éditée, le lieu de la première édition doit être situé dans un pays contractant.) Le principe d'assimilation, contrairement à celui de la réciprocité, ne tient pas compte de la situation au pays d'origine pour arrêter

l'étendue de la protection dans les autres pays contractants. Ici, la concordance entre la Convention de Berne et l'avant-projet de Samaden est de nouveau complète, en ce sens que la jouissance et l'exercice des droits garantis ne dépendent pas de la protection dans le pays d'origine. Pourtant, le principe de la réciprocité s'est affirmé dans l'Union de Berne sur un point: à savoir la durée de la protection. La même règle, quant au fond, bien qu'énoncée un peu autrement, se retrouve dans l'avant-projet relatif aux artistes et aux producteurs de disques, qui en prévoit de plus l'extension aux formalités et à la licence obligatoire pouvant exister selon le droit du pays d'origine.

Nous arrivons à la *seconde partie* de l'avant-projet, à celle où sont définis les droits des artistes-interprètes et exécutants. Cette partie de l'accord, comme aussi la suivante, a un contenu de droit matériel: on y rencontre «les droits spécialement accordés par la présente convention». Ces droits sont reconnus sans préjudice des droits de l'auteur de l'œuvre protégée selon la Convention de Berne. Comme l'a fait observer un membre de la Commission, il importe de mettre en évidence que l'auteur, nonobstant la protection accordée à l'exécutant, garde le droit d'interdire l'exécution de l'œuvre ainsi que l'enregistrement de l'exécution déjà accomplie. Sous cette réserve, les artistes-interprètes et exécutants ont deux droits pécuniaires:

- a) le droit d'exiger une rémunération équitable de la part de quiconque transmet par radiodiffusion (avec ou sans fil), ou télévision, ou enregistre sur disques, rubans et films leur récitation, représentation ou exécution;
- b) le droit d'exiger une même rémunération équitable dans le cas d'une transmission ultérieure par radio ou télévision, ou d'un enregistrement ultérieur sur disques, etc. de leur récitation, représentation ou exécution.

En revanche, et sauf stipulation contraire, si l'artiste a été engagé spécialement en vue de la transmission radiophonique ou télévisuelle, ou en vue de l'enregistrement sur disques, etc., les droits mentionnés sous lettres a) et b) ne lui sont pas reconnus. Pour le second droit, l'intention exprimée est tout à fait claire. Pour le premier droit, il faut se rappeler ceci: il s'agit d'un droit matériel accordé par l'avant-projet. C'est ce droit-là que l'artiste n'a pas s'il a été engagé spécialement aux fins susmentionnées. Mais, bien entendu, il conserve sur un autre

plan le droit découlant du contrat passé avec l'employeur.

Indépendamment des deux droits pécuniaires a) et b), les artistes ont un droit moral: celui d'interdire les utilisations qui seraient préjudiciables à leur honneur ou à leur réputation.

Quant aux producteurs de disques phonographiques et d'autres instruments similaires, la *troisième partie* de l'avant-projet leur accorde deux droits, toujours sans préjudice des droits appartenant à l'auteur de l'œuvre protégée selon la Convention de Berne:

- a) le droit d'interdire que l'enregistrement soit reproduit directement ou indirectement sans son autorisation par n'importe quel moyen ou procédé d'enregistrement. (Remarquons qu'il s'agit ici d'un droit exclusif: le producteur peut s'opposer à la reproduction de son enregistrement soit pour des raisons pécuniaires — la rétribution offerte ne le satisfait pas — soit pour des raisons morales — la reproduction envisagée ne présente pas des garanties suffisantes de bien-façon);
- b) le droit d'exiger une rémunération équitable de la part de quiconque utilise l'enregistrement par la radiophonie, la cinématographie ou par tout autre mode de communication publique à but de lucre.

Une question se pose ici. Le droit exclusif d'interdiction (lettre a) vise-t-il également la reproduction de l'enregistrement phonographique par le film, ou bien l'utilisation dudit enregistrement par la cinématographie (lettre b) comprend-elle, à côté de l'exécution, la reproduction par le film? On peut hésiter, puisque le droit exclusif sous lettre a) concerne la reproduction par *n'importe quel moyen*. Mais, d'autre part, le terme «utilisation», qui figure sous lettre b), est lui-même très large. Lorsqu'on reproduit une œuvre, on l'utilise incontestablement. Nous admettrions donc que toute la matière de l'exploitation des disques par la cinématographie (reproduction et exécution) est réglée en dehors du droit exclusif (lettre a) par le simple droit à la rémunération (lettre b). Un traitement de faveur serait ainsi établi au profit de l'industrie du film.

La Commission a jugé utile de compléter la disposition touchant les droits spécialement accordés aux producteurs de disques et d'instruments similaires par une définition du bénéficiaire de ces droits: est considéré comme producteur celui qui pourvoit à la fabrication de

la matrice originale d'où sont tirés les exemplaires du disque phonographique ou des instruments similaires. En outre, il ressort du procès-verbal des délibérations de Samaden que les instruments similaires ne comprennent pas les films cinématographiques. Sont donc visés les producteurs de disques et d'instruments similaires, à l'exclusion des producteurs de bandes cinématographiques, ce qui n'empêche pas les premiers d'être protégés pécuniairement, comme on vient de le voir, contre l'utilisation de leurs enregistrements par la cinématographie.

A propos des droits spécialement accordés par l'avant-projet, un point mérite d'être éclairci. Dans le régime de la Convention de Berne revisée, les droits spécialement accordés, appelés aussi droits spécifiques, constituent « une codification internationale avec un minimum de protection garanti aux auteurs unionistes là même où la loi interne n'aurait pas encore atteint ce niveau » (voir *Plaquette commémorative* du cinquantenaire de l'Union littéraire et artistique, p. 49). En est-il de même pour l'avant-projet ? La structure et la pierre angulaire de ce dernier (assimilation de l'unioniste au national) sont semblables à celles de la Convention de Berne. Mais, au cours de la discussion à Samaden, une voix particulièrement autorisée a fait observer que, dans plusieurs législations, le principe de la réciprocité en matière de traitement des étrangers tendait à s'affirmer. Et la Commission n'est pas demeurée fermée à cette constatation. Elle a certes admis en quelque sorte la primauté du principe de l'assimilation en déclarant, à l'article 3, que la jouissance et l'exercice des droits visés par les articles précédents seraient indépendants de l'existence de la protection au pays d'origine. Cependant elle a ajouté, dans le même article 3, que le pays où la protection serait demandée restait libre de maintenir celle-ci au niveau du pays d'origine en ce qui concerne, nous l'avons vu plus haut, la durée de la protection, les formalités prescrites par le pays d'origine, et l'application du système de la licence obligatoire. Voilà donc une différence importante d'avec la Convention de Berne revisée qui ne connaît le principe de la réciprocité que pour la durée du droit d'auteur. — Poussons encore un peu l'analyse. Les formalités et la licence obligatoire peuvent affecter, au pays d'origine, les droits spécifiques accordés par l'avant-projet. Dans cette hypothèse, il faudrait considérer que le droit matériel convention-

nel reste intact dans les autres pays, si l'on devait appliquer la théorie susmentionnée du minimum de protection. Or, précisément, nous croyons qu'une nouvelle différence surgit ici entre la Convention de Berne revisée et l'avant-projet de convention connexe. La disposition fondamentale de celui-ci, à savoir l'article 3, qui pose le principe de l'assimilation, avec les restrictions stipulées en faveur du principe de réciprocité, est applicable aux droits visés par les articles précédents, c'est-à-dire par les articles 1^{er} et 2. Quels sont ces droits ? D'une part ceux que les lois respectives concernant l'objet de la convention connexe accordent actuellement ou accorderont par la suite aux nationaux, — et, d'autre part, les droits spécialement accordés par la convention connexe. On voit par conséquent que le droit matériel conventionnel n'est pas ici un minimum de protection : il peut être touché en particulier par la licence obligatoire. Cette observation s'impose pour le droit exclusif des producteurs de disques d'interdire la reproduction non autorisée de leurs enregistrements. Si un pays contractant connaît, en cette matière, la licence obligatoire, les autres pays contractants pourront soumettre à ce régime les disques originaires du premier pays, alors même que leur législation nationale se montrerait plus libérale. Nous considérons toutefois que le droit moral conféré par l'avant-projet aux artistes-interprètes et exécutants échappe à l'emprise de la licence obligatoire. — En ce qui regarde les formalités, on pourrait se demander si la réciprocité prévue par l'avant-projet tend simplement à laisser le pays d'importation libre de subordonner sa protection à l'accomplissement des formalités éventuelles du pays d'origine, ou bien si la convention connexe, allant plus loin, tient à réservier au pays d'importation la faculté d'instituer *chez lui* les formalités du pays d'origine ? La seconde solution, cela n'est pas niable, est celle de la vraie réciprocité : on exige du cocontractant ce qu'on doit soi-même lui concéder. Si, artiste du pays A, je ne suis protégé dans le pays B que moyennant certaines formalités, il serait conforme à l'équivalence des droits que mon frère du pays B dût accomplir les mêmes formalités dans mon pays A. Pourtant, nous ne croyons pas devoir proposer cette interprétation. Nous comprenons qu'un pays ne veuille pas protéger plus longtemps ni plus intensément (droit exclusif) les ressortissants d'un autre

pays qui accorde, lui, une protection moins longue ou moins intense (licence obligatoire). Mais, en matière de formalités, il nous paraîtrait suffisant de décliner qu'un pays à protection automatique est libre de ne protéger les ressortissants d'un pays à formalités que dans les cas où ces formalités ont été observées. Quel intérêt le pays d'importation peut-il avoir à organiser tout un service de formalités calquées sur celles du pays d'origine, et cela uniquement pour les ressortissants de ce dernier pays ? Sans compter qu'il y aura peut-être plusieurs pays qui exigeront des formalités différentes les unes des autres. Le régime de la réciprocité rigoureuse conduirait alors à des complications réellement déraisonnables. On peut fort bien soutenir, à notre avis, que la formule employée par l'avant-projet : « Il est réservé à la législation nationale du pays où la protection est réclamée de n'accorder celle-ci que dans les limites des droits reconnus par le pays d'origine en ce qui concerne... les formalités prescrites par le pays d'origine » entend simplement accorder aux divers pays autres que le pays d'origine la faculté de subordonner chez eux la protection à l'accomplissement des formalités dans le pays d'origine. En revanche, ils n'auraient pas le droit, — un droit auquel ils ne tiendraient d'ailleurs nullement, — de créer à leur tour un régime de formalités directement et uniquement destinées à servir de pendants exacts à celles du pays d'origine.

Dans une *quatrième* et dernière partie de l'avant-projet sont groupées les dispositions finales qui se composent d'un article renvoyant pour un certain nombre de points à la législation nationale, d'un autre article renvoyant à diverses stipulations de la Convention de Berne revisée, et enfin d'un article déclarant la convention connexe ouverte aux pays membres de l'Union littéraire et artistique de Berne et aux pays qui seront entrés ultérieurement dans cette Union.

La législation nationale (sous-entendu : du pays où la protection est réclamée) fixe :

- 1^o les titulaires des droits des artistes-interprètes et exécutants (par exemple en cas d'une exécution orchestrale);
- 2^o la durée de la protection, le principe de réciprocité demeurant réservé;
- 3^o les formalités requises pour l'exercice des droits spécialement accordés aux artistes-interprètes et exécu-

tants et aux producteurs de disques, le droit moral étant mis à part et le principe de réciprocité demeurant réservé, avec l'interprétation que nous en avons donnée;

4^o le montant de la rémunération et le mode de son règlement;

5^o les moyens de recours pour la sauvegarde des droits faisant l'objet de la convention;

6^o les dispositions transitoires pour l'application de la convention, soit les règles à édicter pour ménager dans chaque pays le passage de l'état de membre non lié par la convention à celui de membre lié par celle-ci.

Le chiffre 1^o ci-dessus concerne uniquement les artistes-interprètes et exécutants; les chiffres 2^o à 6^o visent à la fois ces artistes et les producteurs de disques et d'instruments similaires.

Un certain nombre de stipulations de la Convention de Berne revisée pourront, *mutatis mutandis*, compléter la convention connexe. Ce sont les articles 17 (droit de police des États), 19 (émission de la convention avec les législations nationales), 20 (droit des pays contractants de conclure des arrangements particuliers), 21, 22, 23 (Bureau international), 24 (conférences de révision), 28 (ratification, mise en vigueur) et 29 (dénomination).

Texte de l'avant-projet de convention assurant la protection des artistes interprètes et des artistes exécutants, ainsi que des producteurs de disques phonographiques et d'instruments similaires

ARTICLE PREMIER. — Les pays contractants s'engagent à assurer la protection des droits des artistes qui récitent, représentent ou exécutent des œuvres littéraires ou artistiques, ainsi que des producteurs de disques phonographiques et d'instruments similaires, d'après les dispositions de la présente convention.

ART. 2. — Les artistes et les producteurs visés par l'article 1^{er}, ressortissant à l'un des pays contractants, jouissent, dans les pays autres que le pays d'origine, des droits que les lois respectives concernant l'objet de la présente convention accordent actuellement ou accorderont par la suite aux nationaux. Ils jouissent également des droits spécialement accordés par la présente convention.

Est considéré comme pays d'origine, en ce qui concerne les droits des artistes, le pays où la récitation, représentation ou exécution a eu lieu, et en ce qui concerne les droits des producteurs le pays où la fabrication s'est faite.

ART. 3. — La jouissance et l'exercice des droits visés par les articles précédents sont indépendants de l'existence de la protection dans le pays d'origine.

Toutefois, il est réservé à la législation nationale du pays où la protection est réclamée de n'accorder celle-ci que dans les limites des

droits reconnus par le pays d'origine en ce qui concerne:

- a) la durée de la protection;
- b) les formalités prescrites par le pays d'origine;
- c) l'application du système de la licence obligatoire.

ART. 4. — En dehors des stipulations de la présente convention, l'étendue de la protection se règle exclusivement d'après la législation du pays où la protection est réclamée.

Droits des artistes interprètes et exécutants

ART. 5. — Sans préjudice des droits de l'auteur d'une œuvre littéraire ou artistique protégée d'après la Convention de l'Union de Berne, les artistes visés par l'article 2 auront le droit d'exiger une rémunération équitable de la part de quiconque transmet par radiodiffusion (avec ou sans fil), ou télévision, ou enregistre sur disques, rubans et films leur récitation, représentation ou exécution.

Le même droit leur appartient à l'encontre de quiconque transmet ou enregistre successivement par les mêmes moyens la récitation, représentation ou exécution transmise ou enregistrée.

Ce droit ne leur appartient pas, sauf stipulation contraire, à l'encontre de celui qui les a engagés aux fins de la transmission ou de l'enregistrement de leur récitation, représentation ou exécution.

ART. 6. — Les artistes visés par l'article 2 auront en outre le droit d'interdire lesdites utilisations de leurs récitations, représentations ou exécutions, qui seraient préjudiciables à leur honneur ou à leur réputation.

Droits des producteurs de disques phonographiques ou autres instruments similaires

ART. 7. — Sans préjudice des droits de l'auteur d'une œuvre littéraire ou artistique protégée d'après la Convention de Berne, le producteur d'un disque phonographique ou d'un autre instrument similaire reproduisant les voix ou les sons jouira:

- a) du droit d'interdire que l'enregistrement soit reproduit directement ou indirectement sans son autorisation par n'importe quel moyen ou procédé d'enregistrement;
- b) du droit d'exiger une rémunération équitable de la part de quiconque utilise l'enregistrement par la radiophonie, la cinématographie ou par tout autre mode de communication publique à but lucratif.

Est considéré comme producteur celui qui pourvoit à la fabrication de la matrice originale d'où sont tirés les exemplaires du disque phonographique ou des instruments similaires.

Dispositions finales

ART. 8. — Est réservé à la législation nationale:

1^o en ce qui concerne les droits des artistes interprètes et exécutants, de déterminer les titulaires desdits droits;

2^o en ce qui concerne ces droits ainsi que ceux des producteurs de disques phonographiques et d'autres instruments similaires, de fixer:

- a) la durée de la protection sous réserve de l'application de l'alinéa 2 de l'article 3;
- b) les formalités requises pour l'exercice des droits visés par les articles 5 et 7, sous réserve de l'application de l'alinéa 2 de l'article 3;

- b) les formalités requises pour l'exercice des droits visés par les articles 5 et 7, sous réserve de l'application de l'alinéa 2 de l'article 3;

- c) le montant de la rémunération et le mode de son règlement;
- d) les moyens de recours pour la sauvegarde de ces droits;
- e) les dispositions transitoires pour l'application de la présente convention.

ART. 9. — Son applicabilité à la présente convention, avec les modifications requises par la différence des objets de protection, les dispositions des articles 17, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 28 et 29 de la Convention de Berne.

ART. 10. — La présente convention est ouverte aux pays qui sont membres de l'Union constituée par la Convention de Berne, ainsi qu'aux pays qui accéderont ultérieurement à cette dernière Convention.

(*À suivre.*)

Jurisprudence

JAPON

OEUVRE DRAMATICO-MUSICALE ET OEUVRE DRAMATIQUE PROTÉGÉES AU JAPON, ET PRÉSENTÉES PUBLIQUEMENT DANS CE PAYS SANS L'AUTORISATION DES AYANTS DROIT. EXCEPTIONS INVOQUÉES PAR LA DÉFENDERESSE; ADAPTATIONS CONSTITUANT DES ŒUVRES NOUVELLES ET PERSONNELLES (NON); PRÉSENTATIONS DONNÉES SANS BUT DE LUCRE (NON); INAPITITUDE DES DEMANDEUSES À ACTIONNER À CAUSE DU NON-ENREGISTREMENT DE LA CESSATION DU DROIT D'AUTEUR EN LEUR FAVEUR. EXCEPTION ÉGALEMENT INEFFICACE EN MATIÈRE D'ACTES ILLICITES. DOMMAGES-INTÉRÊTS.

(Tokyo, Tribunal civil, 14 juin 1940. — Société G. Ricordi & C^{ie}, Milan, et Société de vente et d'édition des auteurs et compositeurs dramatiques allemands, Berlin c. Shochiku Kabushiki Kaiska, Tokyo.)

Le tribunal a prononcé l'arrêt suivant dans l'action en dommages-intérêts intentée par la Société G. Ricordi & C^{ie}, de Milan et par la Société de vente et d'édition des auteurs et compositeurs dramatiques allemands, à Berlin, demanderesses, contre la défenderesse Shochiku Kabushiki Kaiska, Tokyo.

Dispositif

La défenderesse est tenue de payer 3000 yens à la demanderesse G. Ricordi & C^{ie} et 2000 yens à l'autre demanderesse, la Société de vente et d'édition des auteurs et compositeurs dramatiques allemands.

Les frais du procès incombent à la défenderesse.

L'arrêt est provisoirement exécutoire, à la condition que les demanderesses consignent 1000 yens chacune.

Faits

Les demanderesses ont, par l'intermédiaire de leurs avocats, réclamé un jugement conforme aux alinéas 1 et 2 du dispositif et l'exécution provisoire, et ce pour les raisons suivantes :

La demanderesse Société Ricordi & C^{ie} (appelée par la suite Ricordi) a acquis,

le 17 juillet 1901, de Puccini, compositeur de l'opéra «Madame Butterfly», le droit d'auteur pour la musique et, le 12 juin de la même année, le droit d'auteur pour le livret de Giacosa et Illica, auteurs du texte dudit opéra, et elle est à présent titulaire de tous les droits d'auteur afférents audit opéra.

La demanderesse Société de vente et d'édition, etc. (appelée «Société de vente» dans la suite) a acquis, le 1^{er} janvier 1914, de l'auteur de la pièce de théâtre «Vieil-Heidelberg», Meyer-Förster, le droit de représentation pour tous pays, et elle est à présent titulaire du droit de représentation concernant ladite œuvre dramatique.

La défenderesse a donc lésé le droit d'auteur des demanderesses, attendu que, tout en ayant connaissance de ces circonstances, elle a fait représenter, sans l'autorisation des demanderesses et dans le cadre de son entreprise, par le Shochiku Shojo Kagekidan exploité par elle:

- 1^o a) les 16 et 17 mars 1934, dans la salle municipale Hibiya, à Tokyo, chaque fois l'après-midi et le soir, soit en tout 4 fois;
- b) du 31 mars au 11 avril 1934, au théâtre Shochikuza Asakusa, à Tokyo, chaque jour, l'après-midi et le soir, soit en tout 24 fois, ladite pièce de théâtre «Vieil-Heidelberg», en changeant le titre sous le nom de «Omoide» («Souvenir» — note du traducteur), et
- 2^o du 2 au 16 mai 1934, au théâtre Kabukiza, à Osaka, tous les jours, après-midi et soir, soit en tout 30 fois, ledit opéra «Madame Butterfly», en changeant le titre et en l'appelant «Ocho-Fujin no Genso» («Vision de Madame Butterfly» — note du traducteur).

Les droits d'auteur des demanderesses sont protégés, même au Japon, par la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, à laquelle le Japon, l'Allemagne, l'Italie et d'autres pays ont adhéré. Les droits normaux de représentation s'élèvent ordinairement à 100 yens par séance.

C'est donc un dommage de 3000 yens qu'a subi la demanderesse Ricordi, de par la lésion de ses droits d'auteur pour les 30 représentations précitées, et le dommage concernant la demanderesse Société de vente et d'édition est de 2800 yens pour les 28 représentations en question. Les deux demanderesses poursuivent donc, dans leur action, la réparation de ce dommage.

Relativement à la réponse de la défenderesse, les demanderesses ont exposé ce qui suit :

Les demanderesses reconnaissent que la cession qui leur a été faite du droit d'auteur n'a pas été enregistrée au Japon. Elles n'ont point eu connaissance que la défenderesse ait donné des chromoxylographies ou de l'argent aux auteurs des œuvres en question. Elles ne reconnaissent pas les autres allégations de la défenderesse ...

La défenderesse a conclu, par l'intermédiaire de son avocat, au rejet de l'action en dommages-intérêts des demanderesses et répondu comme suit:

Parmi les faits que les demanderesses allèguent à l'appui de leur demande en dommages-intérêts, la défenderesse n'a pas eu connaissance que les demanderesses aient acquis les droits d'auteur sur les œuvres en question. La défenderesse reconnaît qu'elle a fait représenter par le «Shochiku Shojo Kagekidan» exploité par elle, et à l'époque ainsi qu'aux lieux indiqués par les demanderesses, la pièce de théâtre «Omoide» 28 fois et la pièce de théâtre «Ocho-Fujin no Genso» 30 fois. Elle reconnaît en outre que les représentations au théâtre Kabukiza, à Osaka, et Shochikuza Asakusa, à Tokyo, ont eu lieu dans le cadre de son entreprise. La défenderesse ne reconnaît cependant pas les autres allégations des demanderesses.

1. La pièce de théâtre «Ocho-Fujin no Genso», que la défenderesse a fait représenter par le Shochiku Shojo Kagekidan, est une œuvre originale créée par Tsunahiro Kuchiki et n'est pas identique à l'opéra «Madame Butterfly» avec musique de Puccini et livret de Giacosa et Illica.

De même, la pièce de théâtre «Omoide» n'est pas, quant à son contenu, identique à la pièce «Vieil-Heidelberg» de Meyer-Förster.

Les allégations des demanderesses, qui supposent que seul le titre de l'œuvre a été changé, ne sont pas justifiées.

2. Même si ce ne devait pas être le cas, les représentations des 16 et 17 mars 1934, dans la Salle municipale Hibiya à Tokyo, ont eu lieu par ordre du fabricant d'articles de toilette «Master», de la maison Shobido, en tant que manifestations organisées par cette maison. Celle-ci n'a poursuivi aucun but lucratif relativement à ces représentations et la défenderesse n'a reçu aucune indemnité. Conformément à l'article 30, n° 7, de la loi sur le droit d'auteur, il n'y a donc pas eu atteinte aux droits d'auteur sur l'œuvre «Vieil-Heidelberg».

3. Lors de la représentation des œuvres «Ocho-Fujin no Genso» et «Omoide», la défenderesse a en outre fait une enquête pour savoir qui étaient les titulaires des droits d'auteur sur ces œuvres. Mais, comme elle n'a pu les découvrir, elle a donné des chromoxylographies à l'héritier du compositeur de l'opéra «Madame Butterfly», Puccini, et de l'argent à l'auteur de la pièce «Vieil-Heidelberg», Meyer-Förster. Les atteintes au droit d'auteur n'ont été commises ni intentionnellement, ni par négligence de la part de la défenderesse, c'est pourquoi elle ne peut être rendue responsable d'agissements illégitimes. En outre, attendu qu'elle n'a poursuivi aucun but lucratif par les représentations précitées, elle n'est pas non plus obligée à la restitution de l'enrichissement, conformément à l'article 33 de la loi sur le droit d'auteur.

4. Même si les atteintes au droit d'auteur devaient avoir eu lieu intentionnellement ou par négligence de la part de la défenderesse, les demanderesses ne pourraient pas faire valoir, à l'encontre de cette dernière, les cessions qu'elles allèguent, attendu que ces cessions ne sont pas enregistrées au Japon. Elles ne peuvent donc pas faire valoir une demande en dommages-intérêts, à raison de la lésion de leur droit d'auteur ...

Motifs

Les parties sont d'accord sur ce point que la défenderesse a fait représenter par le Shochiku Shojo Kagekidan, exploité par elle, les 16 et 17 mars 1934, dans la Salle municipale Hibiya, à Tokyo, chaque jour, l'après-midi et le soir, soit en tout 4 fois et, du 31 mars au 11 avril 1934, au théâtre Shochikuza Asakusa, à Tokyo, tous les jours, l'après-midi et le soir, soit en tout 24 fois, la pièce de théâtre «Omoide» et, du 2 au 16 mai 1934, au théâtre Kabukiza, à Osaka, tous les jours, l'après-midi et le soir, soit en tout 30 fois, l'opéra «Ocho-Fujin no Genso», et que ces représentations ont eu lieu dans le cadre de l'entreprise de la défenderesse. Si l'on retient, pour en faire la synthèse, les preuves A n°s 21 et 22, qui ont été considérées comme de bonne source par le tribunal, la (première) déclaration du témoin Plage et le sens complet des négociations, il est établi que la demanderesse Ricordi a acheté en 1901, du compositeur Puccini et des librettistes Giacosa et Illica, l'ensemble des droits d'auteur sur l'opéra «Madame Butterfly» et qu'elle est actuellement titulaire de l'ensemble des droits sur cet

opéra, et que la demanderesse Société de vente et d'édition a acquis, en 1914, de l'auteur de la pièce de théâtre «Vieil-Heidelberg», Meyer-Förster, le droit de représentation de ladite pièce pour tous pays et qu'elle est actuellement titulaire du droit de représentation pour cette pièce. Il n'a pas été produit de preuve qui infirme cette constatation.

Si maintenant l'on examine la question de savoir si l'opéra «Ocho-Fujin no Genso», utilisé par la défenderesse pour la représentation, n'est autre que l'opéra «Madame Butterfly» avec un titre modifié, opéra dont les droits d'auteur appartiennent à la demanderesse Ricordi, et si la pièce de théâtre «Omoide» n'est autre que la pièce «Vieil-Heidelberg», avec un titre modifié, dont le droit de représentation appartient à la demanderesse Société de vente et d'édition, l'on peut constater, en faisant la synthèse des preuves A, nos 4 et 5, et B, nos 2 et 3 (la preuve B, no 2, n'est à considérer que partiellement), dont on reconnaît sans discussion l'origine, et de la (première) déclaration du témoin Plage, que l'opéra «Ocho-Fujin no Genso» a été, il est vrai, formellement conçu par Tsunahiro Kuchiki, que le livret en a été rédigé par Hideo Ardo et que la musique en a été composée par Eizo Asai, mais qu'il n'est pas moins, quant à son contenu, qu'une version partiellement remaniée de «Madame Butterfly». Et, en ce qui concerne la pièce de théâtre «Omoide», l'on doit constater, d'après les preuves A, nos 3 et 4, sur l'origine desquelles il n'y a pas de contestation, qu'il ne s'agit que des actes 2 à 5 de «Vieil-Heidelberg» modifiés et adaptés de façon appropriée. L'opéra «Ocho-Fujin no Genso» ne possède donc pas les caractères d'une création de l'esprit qui puisse être considérée comme une œuvre nouvelle. Il en est de même de la pièce «Omoide».

Ce qui, dans la preuve B, nos 1, 2 et 4, dont l'origine n'est pas contestée, et dans les déclarations des témoins Tsuruo Asari, Eizo Asai et Shiro Kido, contredit cette constatation n'est pas digne de foi, eu égard aux autres preuves...

Si l'on fait la synthèse de la preuve A, no 13, 1-2, et no 15, 1-2, sur l'origine de laquelle il n'y a pas de contestation, et de la (première) déclaration du témoin Plage, l'on doit constater que la défenderesse, lors de la représentation de l'opéra «Ocho-Fujin no Genso» et de la pièce «Omoide», avait reçu du représentant des demanderesses, Plage, communication que les demanderesses étaient

titulaires des droits d'auteur sur les œuvres «Madame Butterfly» et «Vieil-Heidelberg»; c'est pourquoi il est à supposer, à défaut de preuve contraire positive, que la défenderesse savait alors que les demanderesses étaient titulaires des droits d'auteur précités sur les œuvres «Madame Butterfly» et «Vieil-Heidelberg». Même si, à ce moment, la défenderesse avait pu avoir des doutes sur la question de savoir si les demanderesses étaient réellement titulaires des droits en cause, comme on le lui avait communiqué, elle était en état de se rendre compte, comme il ressort des faits sur quoi est fondée la constatation ci-dessus, que les demanderesses étaient effectivement titulaires du droit d'auteur; il aurait suffi à la défenderesse de faire une enquête à ce sujet. Attendu qu'il n'existe aucune preuve que la défenderesse ait mené une telle enquête, elle ne peut échapper, quant à ses représentations illicites, à tout le moins au reproche de négligence. Même s'il est vrai que la défenderesse ait, comme elle l'a prétendu, donné des chromoxylographies ou de l'argent aux auteurs, ce n'est pas une raison pour l'absoudre du reproche de négligence. Attendu que la défenderesse ne conteste pas n'avoir pas requis, pour ses représentations, l'autorisation des demanderesses qui étaient titulaires des droits, il est établi que la défenderesse a porté une atteinte illicite aux droits d'auteur des demanderesses.

A la vérité, la défenderesse prétend que les représentations qui eurent lieu les 16 et 17 mars 1934, dans la Salle municipale Hibiya, à Tokyo, n'avaient pas un but lucratif, que les acteurs eux-mêmes n'avaient pas reçu de cachet et qu'en conséquence il n'y avait aucune atteinte au droit d'auteur. D'après la preuve A, nos 1 et 2, sur l'origine de laquelle il n'y a pas de contestation, les représentations en question avaient été organisées par le fabricant d'articles de toilette «Master», de la maison Shobido, pour entretenir sa clientèle; les représentations n'avaient donc pas directement un but lucratif; cependant, la maison Shobido avait chargé de l'affaire la défenderesse, celle-ci avait accepté et, pour ce, reçu la somme de 1700 yens. Attendu que, dans le cas en question, il n'existe aucun élément de preuve établissant que cette somme ne devait que couvrir les frais, il est à supposer qu'elle comprenait également une indemnité pour l'intervention de la défenderesse. Les déclarations contraires de Tsuruo Asari ne sont pas dignes de foi. Par ailleurs,

aucune preuve infirmant cette constatation n'a été produite.

La défenderesse objecte enfin que, si les demanderesses prétendent avoir reçu leurs droits des auteurs, elles ne peuvent pourtant faire valoir cette cession à son égard, attendu que la cession n'a pas été enregistrée au Japon. Les parties ne contestent pas l'absence d'enregistrement de la cession. Mais attendu qu'il convient d'interpréter la notion de «tiers», dans l'article 15 de la loi sur le droit d'auteur, en excluant de ladite notion quiconque agit de façon illicite, la défenderesse ne peut invoquer le défaut d'inscription de la cession au profit des demanderesses, pour échapper à la responsabilité qui lui incombe du fait d'avoir lésé les droits de ces dernières.

La défenderesse doit donc réparer les dommages qu'elle a causés aux demanderesses, du fait de ses représentations illicites. En ce cas, le dommage subi par l'ayant droit est évalué, en règle générale, à une somme correspondant aux droits de représentation. D'après les constatations du tribunal, cette somme se monte à 100 yens au moins par représentation; aucune preuve contraire n'a été apportée à ce sujet. La demanderesse Ricordi a donc subi, du fait des 30 représentations illicites de «Ocho-Fujin no Genso», un dommage de 3000 yens, et la demanderesse Société de vente et d'édition un dommage de 2800 yens, pour les 28 représentations illicites de «Omoide». La défenderesse doit donc payer ces sommes aux demanderesses.

Attendu que l'action des demanderesses contre la défenderesse quant au paiement de ces sommes doit être reconnue comme fondée et que sont applicables, en ce qui concerne les frais, l'article 89 du Code de procédure civile et, en ce qui concerne la déclaration d'exécution provisoire, l'article 196, alinéa 1, du même Code, le jugement doit être rendu selon le dispositif reproduit.

NOTE DE LA RÉDACTION. — L'arrêt ci-dessus nous a été communiqué, en traduction allemande, par M. Edgar Bielefeldt, Directeur du Bureau international d'information et de coopération des éditeurs de musique (*Bico*), à Leipzig, que nous remercions vivement de son obligeance. La question de droit d'auteur, posée aux juges japonais, ne présentait pas de difficultés particulières. Mais, pour nous, un point présentait une incontestable importance: nous voulions parler de l'argument que la défenderesse tirait du non-enregistrement des cessions au profit des demanderesses. On sait que la loi japonaise sur le droit d'auteur, du 3 mars 1899, successivement modifiée les 14 juin 1910, 19 août 1920 et 1er mai 1934 (voir *Droit d'Auteur* du 15 novembre 1939, p. 121 et suiv.), dispose, en son article 15, qu'à moins

d'avoir été légalement enregistrée, la cession du droit d'auteur n'est pas opposable aux tiers. Le Tribunal civil de Tokyo a jugé que la personne qui portait atteinte au droit d'auteur et qui commettait ainsi un acte illicite n'était pas un tiers au sens de l'article 15 de la loi sus-indiquée et que, par conséquent, le cessionnaire d'un droit d'auteur pouvait ouvrir une action en dommages-intérêts sans courir le risque de se voir opposer l'argument d'irrecevabilité pour défaut d'enregistrement de la cession. Nous applaudissons à cette interprétation. Notre thèse, après quelques variations (v. *Droit d'Auteur* du 15 septembre 1938, p. 104, 1^{re} col.), est aujourd'hui celle-ci: dans les rapports régis par la Convention de Berne révisée, la jouissance et l'exercice du droit d'auteur sont affranchis de toute formalité. La cession étant, à n'en pas douter, une forme de l'exercice du droit d'auteur, toute obligation d'enregistrement, au sens de l'article 15 de la loi japonaise, est contraire à la Convention et ne saurait, par conséquent, être imposée aux ayants droit habiles à se prévaloir de la charte actuellement en vigueur dans l'Union internationale pour la protection des œuvres littéraires et artistiques. La jurisprudence japonaise, sous sa forme la plus récente, s'adapte largement à ce principe: elle tient l'usager non autorisé pour responsable, alors même que le titulaire du droit d'auteur à titre dérivé aurait négligé de faire enregistrer la cession intervenue.

Le Dr Plage, le représentant très actif des sociétés d'auteurs européennes au Japon, a écrit à M. Bielefeldt que le jugement du 14 juin 1940 marquait une heureuse évolution, attendu que, le 28 décembre 1936, le Tribunal de Tokyo, section pénale, contrairement aux conclusions du Ministère public, avait prononcé dans une affaire analogue la libération du prévenu, précisément à cause du non-enregistrement de la cession du droit d'auteur au profit du cessionnaire lésé. Cet arrêt avait fait un certain bruit, étant donné qu'il rompait avec la jurisprudence antérieure de la Cour suprême du Japon. Le jugement du 28 décembre 1936 est relaté dans la revue *Internauteurs* de la Confédération internationale des Sociétés d'auteurs et compositeurs, numéro de mai 1937, p. 447, où il est dit que « les éditeurs plaignants, pour faire valoir au Japon, à l'encontre de tiers, la cession des droits de représentation, doivent faire enregistrer cette cession au Japon ». La preuve d'un tel enregistrement n'ayant pas été fournie, la plainte des éditeurs fut écartée. Même si ces derniers avaient réellement subi un préjudice ensuite des représentations non autorisées par eux, ils n'auraient pu réclamer des dommages-intérêts, de l'avis du tribunal correctionnel, que s'ils avaient été, pour les droits d'auteur, des ayants cause habiles à agir contre les tiers. Cette condition n'étant pas réalisée, il s'agissait d'un préjudice né de la libre concurrence et non pas d'un dommage causé par un acte illicite. En conséquence, il n'y avait pas de « partie lésée » selon l'article 44 de la loi japonaise sur le droit d'auteur.

Le jugement (civil) de 1940 revient à la jurisprudence précédente qui avait décidé à plusieurs reprises que personne ne pouvait invoquer victorieusement le défaut d'enregistrement d'un droit d'auteur dont l'utilisation constituerait un acte illicite. Cette conception permet au cessionnaire, même non enregistré, d'obtenir gain de cause à l'encontre d'un con-

tracteur. Souhaitons que la pratique judiciaire japonaise soit désormais fixée dans ce sens de façon définitive.

NORVÈGE

DISQUES PHONOGRAPHIQUES. RADIODIFFUSION SANS L'AUTORISATION DU FABRICANT. ACTE LICITE TANT QU'UNE INTERDICTION EXPRESSE N'AVAIT PAS ÉTÉ NETTEMENT SIGNIFIÉE, ACTE ILLICITE APRÈS UNE TELLE INTERDICTION.

(Cours d'appel d'Oslo, 25 juin 1940. — Société gramophone, Association des marchands de musique norvégiens et, comme intervenante, Kirsten Flagstad Johansen c. Radio d'État de Norvège.)⁽¹⁾

1. La Société Gramophone;
2. L'Association des marchands de musique de Norvège;

Intervenante: Kirsten Flagstad Johansen, tous représentés par l'avocat Lorentz Rynning;

contre la Radio d'État de Norvège (avocat Fr. W. Winsnes).

Le Juge Hanssen: Le Tribunal municipal d'Oslo, composé de trois juges consultes, a rendu, le 22 mars 1938, le jugement suivant:

La Radio d'État de Norvège est acquittée.

La Société Gramophone et l'Association des marchands de musique de Norvège sont condamnées à payer les frais du procès à la Radio d'État de Norvège, dans un délai de deux semaines à compter de la signification du jugement, la Société Gramophone ayant à sa charge trois mille couronnes et l'Association des marchands de musique de Norvège mille couronnes.

En ce qui concerne l'objet du procès et les détails plus circonstanciés, je renvoie à l'exposé des motifs du tribunal...

La Société Gramophone, l'Association des marchands de musique de Norvège, et, en tant qu'intervenante, Mme Kirsten Flagstad Johansen ont interjeté appel contre le jugement du Tribunal d'Oslo. L'appel vise le jugement dans son ensemble. Il se fonde sur le fait que le Tribunal d'Oslo se serait trompé, en tant qu'il n'aurait pas reconnu que l'émission radiophonique de disques, sans l'autorisation de la Société Gramophone, constitue en soi une atteinte aux bons usages commerciaux... et que le degré d'illégalité a été accru de par l'interdiction d'émission radiophonique qui avait été

(1) Le texte de cet arrêt nous a été communiqué en traduction allemande par M. H. Gebhard, chef de la division du droit d'auteur de la Deutsche Grammophon G. m. b. H., Ringbahnstrasse 63, Berlin-Tempelhof, que nous remercions vivement de son obligeance. La décision est conforme aux jurisprudences allemande et suisse, mais elle ne se fonde pas sur la loi concernant le droit d'auteur, laquelle n'a pas été invoquée dans le litige.

apposée sur les disques depuis janvier 1933, et qui avait été de même indiquée sur les catalogues et les tarifs. Ultérieurement, les parties demanderesses ont invoqué, avec l'agrément de la partie adverse, la loi sur la concurrence déloyale, afin de motiver leur demande. En revanche, il n'a pas été prétendu, pour fonder la demande, que le comportement de la Radio d'État de Norvège fut contraire à la loi sur le droit d'auteur.

Les demanderesses ont formulé les revendications suivantes :

- 1^o la Radio d'État de Norvège n'a pas le droit d'émettre des disques de la Société Gramophone sans le consentement de cette dernière, et ladite Radio est obligée de payer une indemnité à la Société Gramophone pour cet usage illicite;
- 2^o la question de l'étendue de l'indemnité sera renvoyée pour examen devant le Tribunal d'Oslo;
- 3^o la Radio d'État de Norvège sera obligée de payer les frais du procès devant le Tribunal d'Oslo et le Tribunal supérieur.

L'intervenante n'a présenté aucune demande particulière, mais elle a fait siennes les revendications des demanderesses.

La défenderesse a demandé confirmation du jugement rendu par le Tribunal d'Oslo et la condamnation des demandeurs aux frais du procès devant le Tribunal supérieur.

Tout d'abord, je dois faire remarquer que Mme Flagstad Johansen, intervenante, n'a fait valoir aucun droit propre et s'est simplement jointe à la procédure des demanderesses.

Parmi les motifs de l'appel, je retiendrai d'abord ceux qui se fondent sur la loi du 7 juillet 1922 relative à la concurrence déloyale. La procédure des appelantes a quelque peu manqué de clarté sur ce point. Personnellement je considère, comme le Tribunal d'Oslo, qu'il s'agit d'une revendication qu'a fait valoir l'Association des marchands de musique, conformément au paragraphe 1^{er}, alinéa 2, de la loi pour la protection des intérêts des marchands de musique. Et, là-dessus, je suis de l'avis de Tribunal d'Oslo, à savoir que cette revendication doit être rejetée, attendu que l'émission de disques de la Société Gramophone, par la radio, ne peut être caractérisée, en regard aux marchands de musique, ni comme un acte tendant à la concurrence, ni comme un procédé déloyal. Attendu que l'action n'est fondée,

en ce qui concerne l'Association, que sur la loi relative à la concurrence déloyale, il s'ensuit, d'après ce qui est dit ici, que, selon moi, la Radio d'État doit être mise hors de cause, quant à l'action de l'Association.

Relativement au point de la demande, selon lequel l'émission de disques de la Société Gramophone, par la radio, serait illicite, d'après les principes généraux du droit, il a été particulièrement souligné que l'émission serait incorrecte, attendu qu'elle constituerait une utilisation injustifiée du travail de la Société, et qu'elle serait en contradiction avec les notions générales du droit. A la vérité, notre législation a, dans des cas isolés, fait dépendre l'illégalité d'un acte de son incorrection, mais l'on ne peut pas en tirer la conclusion que tout acte qui, de l'appréciation d'un tribunal ou aux yeux de la morale en général, est considéré comme incorrect doive aussi être regardé comme illicite. Une règle de droit d'une telle portée ne peut, à mon avis, être considérée, chez nous, comme usuelle et établie. Au demeurant, je crois, comme le Tribunal d'Oslo, que l'utilisation des disques par la radio ne peut être regardée comme incorrecte. Je fais, en ce moment, abstraction de la défense spéciale sur laquelle je reviendrai ultérieurement. Il s'agit ici de disques que la radio, ou l'organisme qui l'a précédée, a acquis en vue de s'en servir pour des émissions radiophoniques. L'on ne peut considérer comme incorrect en soi que des disques aient été utilisés à la fin pour laquelle ils avaient été licitement acquis. Notamment, l'affirmation que l'émission serait en soi incorrecte apparaît difficilement compatible avec le fait que, tout d'abord, la Société Gramophone a cédé gratuitement des disques, pour l'émission, aux sociétés de radio, en vue de la réclame qu'elle croyait ainsi obtenir.

A propos de l'indication que l'usage de disques, pour l'émission par la radio, serait contraire aux notions générales du droit, je pourrais faire remarquer qu'en Norvège aussi on a souligné que des dispositions légales étaient désirables en ce domaine. Mais cela ne suffit pas, à mon avis, pour créer une règle en vertu de laquelle il serait interdit d'émettre à la radio un disque, sans l'agrément de la société qui l'a produit. Et rien ne permet de supposer que, chez nous, la conception soit générale ou répandue, selon laquelle notre droit en vigueur contiendrait une telle interdiction.

Reste la question concernant la valeur de la défense de radiodiffuser sans l'autorisation de la société, défense que la Société Gramophone — à l'instar des autres sociétés de disques — commença à apposer en 1932 sur ses disques, et également sur leurs emballages, en 1935. Cette mesure avait pour objet d'assurer aux sociétés de disques une indemnité supplémentaire de radiodiffusion, en dehors du prix de vente. Et la cause en était la forte baisse survenue, à cette époque, dans la vente des disques. L'on doit être assuré que cette baisse est due, pour une part essentielle, au rapide développement de la radio, si elle ne peut être attribuée uniquement à l'émission de musique. Et, bien que la Société Gramophone n'ait fourni aucune indication sur ses ventes, je tiens pour très vraisemblable que la vente des disques de cette société a aussi baissé considérablement, et notamment par suite des émissions radiophoniques de disques. L'on doit, par conséquent, reconnaître que l'interdiction visait à préserver des intérêts économiques tout à fait légitimes. D'autre part, il ne serait qu'équitable, à mon avis, que les institutions de radio eussent à payer une juste indemnité, à raison du profit résultant pour elle de l'utilisation des disques en vue de la radiodiffusion. C'est pourquoi rien, à mon avis, ne s'opposerait à ce que la Société Gramophone posât à la vente de ses disques la condition que ceux-ci ne soient pas employés, sans autorisation spéciale, pour l'émission radiophonique. Dans le cas présent, la Radio d'État n'a pas acheté les disques qu'elle utilise à des sociétés de disques, mais chez des détaillants (marchands de musique). A mon avis, cela n'eût pas exclu que la radio fût liée par l'interdiction, s'il lui avait été clairement signifié qu'il s'agissait d'une interdiction sérieusement intentionnée. Or, en fait, la radio achetait les disques tout à fait librement, et le marchand qui devait comprendre que l'on avait l'intention d'utiliser ces disques pour l'émission ne mentionnait rien de l'interdiction et, à ma connaissance, la Société Gramophone n'avait pas non plus donné aux marchands des instructions en vue d'attirer sur ce point l'attention de leurs clients. A cela s'ajoute ce qui est arrivé en 1933 pendant les pourparlers entre la Société Gramophone, d'une part, et quatre autres sociétés de disques, d'autre part. Le 1^{er} novembre 1933, le mandataire de la Société Gramophone envoya à la Radio d'État de Norvège une proposition préliminaire en vue d'un

accord entre l'industrie du disque et la Radio d'État de Norvège. Cette proposition ne contenait pas de disposition sur l'interdiction de radiodiffuser les disques, ni sur une taxe à payer en cas de radiodiffusion. La Radio d'État de Norvège devait continuer à acheter ses disques au prix du commerce, et il était prévu des limitations spéciales au sujet de l'emploi des disques pour l'émission radiophonique. Enfin, la proposition contenait la disposition suivante : « La situation juridique des deux parties est réservée en ce qui concerne la question de savoir si l'émission radiophonique des disques, sans l'autorisation de l'industrie, est libre ou défendue. » Avant que la Radio d'État de Norvège se soit prononcée sur cette proposition, le mandataire lui communiqua, dans une lettre du 7 décembre 1933, que la proposition avait été envoyée aux représentants principaux des sociétés intéressées en leur demandant des directions plus précises. Une réunion des parties intéressées devait avoir lieu le 15 janvier 1934 et ce n'est qu'après que l'on devait attendre une réponse décisive.

La Radio d'État de Norvège ne reçut aucune information relative aux résultats de cette réunion, ni aucune autre communication de sociétés de disques, jusqu'à ce que, tout à coup, en novembre 1936, le mandataire de la Société Gramophone prépara une citation en justice contre la Radio d'État. Dès lors, il me semble que la Radio d'État de Norvège avait de bonnes raisons de supposer que l'indication apposée sur les disques n'était pas une défense sérieusement intentionnée, mais plutôt une réserve permettant de reprendre ultérieurement la question du droit de la Société Gramophone à interdire l'émission radiophonique de ses disques. La Radio d'État de Norvège doit donc, à mon avis, avoir le droit d'utiliser, pour des émissions, les disques qu'elle a achetés avant d'avoir reçu, par la signification, le 4 décembre 1936, de la citation susmentionnée, un avis clairement exprimé, relativement au point de vue de la Société Gramophone. Pour les disques acquis après cette date, l'interdiction d'émission radiophonique doit, en revanche, être considérée comme effective, en sorte que l'emploi de ces disques pour l'émission est illicite et oblige à réparation. L'importance de l'indemnité fera l'objet d'une discussion spéciale. C'est pourquoi je me bornerai à dire que la réparation ne peut naturellement viser que les pertes subies par la Société Gramophone du fait des émis-

sions que la Radio d'État de Norvège a pratiquées à l'aide des disques de ladite société, qui ont été achetés après le 4 décembre 1936...

En considération de ce qui précède, je suis d'avis de rendre l'arrêt suivant:

La Radio d'État de Norvège est libérée des fins de l'action intentée par l'Association des marchands de musique.

Il est reconnu que la Radio d'État n'a pas le droit d'émettre les disques fabriqués par la Société Gramophone, et que ladite Radio a acheté après le 4 décembre 1936, et sur lesquels figure une interdiction d'émission.

La Radio d'État de Norvège est dans l'obligation de payer à la Société Gramophone une indemnité pour les dommages résultant de ce que la Radio d'État a radiodiffusé des disques de ladite société, dans les circonstances indiquées ci-dessus.

L'affaire est renvoyée pour la suite de l'examen au Tribunal d'Oslo.

L'Association des marchands de musique de Norvège payera deux mille couronnes d'indemnité à la Radio d'État de Norvège pour les frais du procès devant le Tribunal d'Oslo et le Tribunal supérieur. Quant au reste, il n'y a pas de condamnation aux frais.

Le délai d'exécution est de deux semaines à dater de la signification de l'arrêt du Tribunal supérieur.

Le juge Stang: Je suis d'accord, en substance et quant aux conclusions, avec le premier opinant. Je trouve cependant qu'il n'est pas nécessaire de décider si l'émission des disques par la Radio d'État a eu lieu à des fins de concurrence. A mon avis, il suffit, pour résoudre la question présente, de constater que, en tout état de cause, l'émission ne doit pas être considérée comme incorrecte à l'égard des marchands de musique, même à partir du moment où la Société Gramophone a défendu l'émission de ses disques et a pu demander une indemnité pour l'émission.

Je n'attache pas une importance particulière au fait que la Radio d'État a acheté librement les disques, attendu que les marchands devaient comprendre que les disques en question seraient employés pour des émissions radiophoniques, et attendu que la Société Gramophone avait négligé d'avertir les marchands que la vente à la Radio d'État devait être empêchée. Mais je pense, comme le premier opinant, que le comportement de la Société Gramophone, du moment qu'elle a laissé s'ensabler les négociations de 1933 et qu'elle n'a sérieusement fait valoir son interdiction que lorsqu'elle est devenue demanderesse, suffit à montrer que l'on ne doit pas considérer comme illicite les agissements de la Radio d'État, lorsque celle-ci a

employé les disques qu'elle avait acquis avant d'avoir été citée en justice.

Le juge Broch: Je suis également d'accord, en substance et quant aux conclusions, avec le premier opinant.

Le juge Motzfeldt: Également d'accord.

Le juge Boye: Également d'accord. Comme le juge Stang, je n'attache, pour ma part, aucune importance au fait que les disques ont été achetés sur un marché libre, et que les marchands n'ont pas attiré expressément l'attention sur l'interdiction de radiodiffuser.

Après le vote du Tribunal supérieur, l'arrêt suivant a été rendu:

La Radio d'État de Norvège est libérée des fins de l'action intentée contre elle par l'Association des marchands de musique.

Il est reconnu que la Radio d'État de Norvège n'a pas le droit d'émettre les disques de la Société Gramophone achetés après le 4 décembre 1936, et qui portent interdiction d'émission radiophonique.

La Radio d'État de Norvège devra payer une indemnité à la Société Gramophone pour le dommage subi par cette dernière, du fait de l'utilisation des disques pour l'émission, par la Radio d'État, dans les circonstances indiquées ci-dessus.

L'affaire est renvoyée pour la suite de l'examen devant le Tribunal d'Oslo.

L'Association des marchands de musique de Norvège payera à la Radio d'État une somme de deux mille couronnes, à titre d'indemnité, pour les frais du procès devant le Tribunal d'Oslo et devant le Tribunal supérieur. Quant au reste, il n'y a pas de condamnation aux frais.

Le délai d'exécution est de deux semaines à dater de la signification du jugement du Tribunal supérieur.

SUISSE

OEUVRES SCIENTIFIQUES (TABLES) AVEC FORMULES MATHÉMATIQUES ET TECHNIQUES POUR LA CONSTRUCTION DE ROUES DENTÉES. ÉTENDUE DU DROIT D'AUTEUR, DÉFINITION DE L'ŒUVRE SCIENTIFIQUE (ART. 12 ET 42 DE LA LOI SUR LE DROIT D'AUTEUR). UTILISATION DES DONNÉES DE L'ŒUVRE PAR UN EMPLOYÉ, SANS REPRODUCTION DE CELLE-CI.

VIOLATION DU DROIT D'AUTEUR ? NON.

(Tribunal fédéral suisse, 1^{er} mars 1938. — Maag Zahnräder A. G. et Maag Zahnräder und Maschinen A. G. c. Sauter, Bachmann & C^e et Walter Bachmann.)⁽¹⁾

La demanderesse n° 1 fabrique des roues dentées, système Maag, elle en fait le commerce; la demanderesse n° 2 s'occupe de participation à des établissements de la branche. Elles ont acquis

de l'ingénieur Max Maag les droits se rapportant aux tables conçues par lui et connues sous le nom de tables Maag. Celles-ci comprennent une documentation de nature mathématique et technique, qui permet d'établir les formes des dents utilisées pour la fabrication des roues dentées. Les tables se divisent en deux groupes: le premier embrasse les tables dites d'Oerlikon, ainsi dénommées parce qu'elles ont été élaborées pendant le temps où l'ingénieur Maag se trouvait à la fabrique d'outils d'Oerlikon.

Le défendeur n° 2, Walter Bachmann, a été employé chez Maag de 1912 à 1922, puis chez la demanderesse n° 1 en qualité de chef de la section des offres et calculs. Il utilisait les tables Maag et faisait les calculs pour les commandes courantes. En 1932, il quitta sa place et fonda, avec le concours d'autres intéressés, la défenderesse n° 1, la société en commandite Sauter, Bachmann & C^e, à Glaris, laquelle fabrique des roues dentées et des machines.

En 1933, les demanderesses intentèrent une action à la maison précitée et à Bachmann personnellement pour violation des droits d'auteur afférents aux tables Maag, et pour l'utilisation non autorisée du procédé Maag qui, soutiennent-elles, est leur secret de fabrique.

Par jugement du 3 juin 1937, le Tribunal civil de Glaris a débouté les demanderesses. Le Tribunal fédéral a confirmé ce jugement et renvoyé l'affaire à la juridiction cantonale pour complétement d'enquête et nouvelle décision.

Extrait des motifs

3. — Il y a lieu d'examiner le caractère juridique du procédé Maag et des tables Maag.

a) Aux termes de l'article 1^{er} de la loi sur le droit d'auteur sont protégés les œuvres scientifiques... et autres ouvrages figuratifs de nature scientifique ou technique. Dans son message, le Conseil fédéral expose à ce sujet que le but poursuivi par l'auteur des ouvrages techniques ainsi visés ne joue aucun rôle. Le texte de la loi et le législateur s'accordent ainsi pour reconnaître que l'énumération qui figure dans cet article n'est pas exhaustive. Le législateur a voulu laisser au juge la possibilité d'accorder la protection légale à des méthodes nouvelles de présentation. La manière de présenter une idée, à savoir la forme, n'a pas été limitée. D'autre part, en droit suisse, le terme «œuvre» doit comprendre tous les produits de l'activité intellectuelle visés par la Convention de Berne, textes de 1896, 1908 et 1928. En adhérant à cette dernière, la Suisse s'est engagée à interpréter le terme «œuvre» suivant la définition que

(1) Voir *Arrêts du Tribunal fédéral suisse*, volume 64, 1938, 11^{re} partie, p. 162.

la Convention en donne. Or, celle-ci stipule en son article 2 que les termes «œuvres littéraires et artistiques» comprennent entre autres toutes les productions du domaine scientifique «quel qu'en soit le mode ou la forme d'expression».

Les tables Maag sont une production de la science technique: des expériences d'une part, des méthodes nouvelles, des constatations d'autre part, sont exprimées sous forme de formules et de chiffres, et rassemblées en un recueil. Une production de ce genre possède, en ce qui concerne la forme, le caractère d'une «œuvre». Contrairement à ce que soutiennent les défenderesses, les œuvres scientifiques ne doivent pas nécessairement revêtir une forme littéraire. Il suffit que les résultats obtenus par le travail scientifique soient fixés d'une manière quelconque. L'idée doit être présentée sous une certaine forme, mais le genre de cette forme ne joue pas de rôle. Ce qui est déterminant, c'est le fait de donner corps à une idée, et non pas la façon dont elle a été exprimée (cf. aussi *Allfeld*, «Commentaire de la loi allemande sur le droit d'auteur», 2^e édition, p. 26).

Dans l'article 1^{er} de la loi suisse sur le droit d'auteur, le mot «œuvre» désigne une production due à l'activité intellectuelle d'une personne. Il s'ensuit que, pour être protégeable, l'œuvre doit être le résultat d'une activité intellectuelle individuelle. Ainsi que s'exprime la jurisprudence, il doit s'agir d'une création originale de l'esprit, empreinte d'un caractère personnel. (*Arrêts du Tribunal fédéral*, vol. 57, I, p. 68-69; 58, II, p. 298-299.) L'originalité de l'idée peut résider principalement soit dans le contenu, le fond, soit dans la forme et la composition, soit dans les deux éléments à la fois.

Les défenderesses contestent que les tables Maag aient un caractère original; elles soutiennent qu'elles ne sont que le résultat d'une application de formules mathématiques connues, utilisées pour la solution de problèmes d'ordre pratique choisis d'une façon systématique. Ensuite des objections soulevées par les défenderesses, un expert a été chargé de comparer le système Maag, pris aussi bien dans son ensemble que dans ses détails, avec d'autres systèmes connus; il conclut que le principe de ce système et l'exposé des résultats obtenus diffèrent de tous les autres ouvrages relatifs à la construction des dents de roues; à son avis, le procédé Maag et les tables Maag ont tracé une voie nouvelle et ils ont, aujourd'hui encore, une grande valeur économique et pratique.

La question de savoir si l'œuvre est originale ou non étant ainsi résolue par l'affirmative, il s'ensuit que les tables possèdent la qualité d'une œuvre de l'es-

prit et que, comme telles, elles jouissent de la protection de la loi sur le droit d'auteur. Toutefois, cette protection est limitée à l'expression concrète donnée à l'idée; il s'agit donc d'une protection de la forme.

b) Mais les tables Maag, et le procédé Maag dont elles sont l'application, revêtent encore, du point de vue juridique, une importance d'un autre ordre. Elles expriment des idées déterminées et donnent corps à des méthodes et à des valeurs représentées par des chiffres. Envisagées sous cet angle, les tables sont un genre de recette ou de mode d'emploi, un guide prévoyant le plus grand nombre de cas possible et donnant à l'homme de métier les indications nécessaires pour la fabrication des roues dentées. L'exploitation économique consiste alors à connaître et à utiliser le contenu des tables afin d'obtenir un effet technique. Suivant les principes du droit d'auteur, l'œuvre est protégée contre toute reproduction non autorisée; en l'espèce, le contenu de l'œuvre est utilisé pour la fabrication d'objets en vue de réaliser un gain. A cet égard, les tables Maag présentent certaines caractéristiques de l'invention, ou, pour le moins, leur contenu a certains points de contact avec l'idée créatrice d'une invention. Sans pouvoir jouir de la protection découlant d'un brevet d'invention, et en tant qu'instructions secrètes dont l'application pratique est prévue pour le plus grand nombre possible de cas techniques, ces tables sont assimilables à un procédé secret auquel se rattachent des données auxiliaires également secrètes (chiffres). (Voir *Pietzcker*, «Commentaire de la loi allemande sur les brevets», p. 364.) Les tables Maag donnent ainsi naissance à un état de fait générateur de conséquences juridiques. Il s'agit donc ici de la protection de connaissances techniques, c'est-à-dire de la protection des idées. Une partie essentielle du litige touche à cet autre aspect économique et juridique des tables Maag, ce qui a échappé au tribunal de première instance.

5. — En ce qui concerne les droits des demanderesses, le Tribunal civil de Glaris constate — et le Tribunal fédéral est lié par cette constatation — que l'ingénieur Maag a cédé aux demanderesses les droits d'auteur qui lui appartenaient originairement sur ces tables. . .

Il résulte toutefois des constatations dudit tribunal, comme aussi du dossier en général, qu'il ne peut pas être question d'une violation du droit d'auteur par les défenderesses. Les demanderesses oublient que la loi sur le droit d'auteur n'assure qu'une protection limitée; cet état de chose découle de la nature même de l'objet du droit, c'est-à-dire de l'œuvre.

L'article 42 précise ce qu'il faut entendre par une violation du droit d'auteur. Cette disposition correspond à l'article 12 qui, lui, définit ce droit et elle interdit les actes qui portent atteinte aux prérogatives de l'auteur. Celles-ci sont énumérées limitativement aux chiffres 1 à 4 de l'article 12, et les infractions à la loi le sont d'une façon également limitative, à l'article 42. . .

Le droit reconnu à l'auteur a pour objet la forme en laquelle s'incorporent les idées. Comme tel, il est destiné à assurer à l'auteur la jouissance économique et l'exploitation de l'œuvre considérée comme une valeur patrimoniale. Il s'ensuit que tout acte tendant à exploiter économiquement et illicitemen l'œuvre comme telle peut être poursuivi en application de la loi sur le droit d'auteur; il peut s'agir de la reproduction, par n'importe quel procédé, de la mise en circulation d'un exemplaire de l'œuvre, de la présentation publique, de la publicité prématurée donnée à une œuvre, de l'utilisation d'une reproduction licite en soi, mais dans un dessein autre que privé et non lucratif.

Ne peuvent, suivant cette définition, être pris en considération les actes qui, d'après les indications des demanderesses, se rapportent au fait que le défendeur Bachmann se serait approprié une série de tables Maag et que lesdites tables Maag seraient employées dans sa maison depuis juin 1932 pour la fabrication de roues dentées. Il n'a pas été prétendu que l'œuvre ait été mise à la disposition du public ni qu'elle ait fait l'objet d'une publication illicite. Cela dit, les autres griefs des demanderesses portent uniquement sur la mise en circulation d'exemplaires de l'œuvre, en original ou en reproduction, selon l'article 42, ch. 1 b, et sur la reproduction de l'œuvre au sens de l'article 42, ch. 1 a et 3, de la loi concernant le droit d'auteur.

Se rapportent au premier grief, les assertions suivant lesquelles les défenderesses auraient vendu ou remis au *Tecnomasio Brown Boveri* à Milan et au courtier russe Higer, en original ou en copie, des exemplaires des tables. Mais la juridiction inférieure constate qu'il ne résulte pas du dossier ni de la procédure probatoire que les défenderesses auraient remis à d'autres des exemplaires des tables en cause.

En ce qui concerne le reproche de reproduction illicite, il y a lieu de relever que, par reproduction au sens de la loi, il ne faut pas entendre toute répétition quelconque de certains passages, ou toute communication quelconque d'une partie du contenu d'une œuvre, mais bien une reproduction faite à titre d'œuvre (*werkässig*). Il faut que l'œuvre ait été reproduite sinon en totalité, du

moins partiellement dans sa forme essentielle. Dans ces conditions, toute copie, totale ou partielle, de l'œuvre est incontestablement interdite. Sur ce point toutefois, la juridiction antérieure constate qu'il n'est pas prouvé que les défenderesses possèdent les tables Maag, en original ou en copie. Cette constatation lie le Tribunal fédéral. L'expert n'est pas non plus en mesure de tirer des conclusions plus complètes. . . .

Restent simplement les communications qui, suivant les dires des demanderesses, auraient été faites à la maison de Milan et au courtier russe Higer. D'après les demanderesses elles-mêmes, il s'agirait d'un seul et même fait, les défenderesses n'étant pas entrées en relations directes avec Higer. Les demanderesses exposent en effet expressément que les Russes sont entrés en possession des tables «via Sauter & Cie et *Tecnomasio*». La maison italienne aurait donc joué le rôle d'intermédiaire. Le grief formulé par les demanderesses se limite ainsi aux divulgations qui, selon elles, auraient été faites à la maison de Milan. Mais là encore, il ne s'agit pas d'une reproduction confectionnée d'après un exemplaire de l'œuvre. Le directeur du *Tecnomasio*, entendu comme témoin avec son fondé de pouvoir et son chef d'atelier, a déclaré que la défenderesse n° 1 lui avait fait quelques communications d'ordre technique qui avaient permis à sa maison de fabriquer des roues dentées d'après le système Maag. Il parle tantôt de canevas, tantôt de simples indications; il ne connaît pas les détails, tandis que le chef d'atelier expose que Bachmann s'était borné à lui expliquer comment il serait possible de faire des calculs plus serrés et une fabrication plus soignée; le témoin n'aurait pas reçu de document contenant des renseignements techniques. L'acte incriminé reste donc dans le domaine de la simple indiscretion et il ne peut s'agir que de la communication de formules ou chiffres isolés empruntés au procédé Maag, pour être utilisés par la concurrence. Cet état de fait n'implique pas non plus une violation du droit d'auteur.

Si la demande se fondait uniquement sur le droit d'auteur, elle devrait être écartée par les considérations qui précédent.

(Le Tribunal fédéral examine ensuite si l'on pouvait en l'espèce conclure à l'existence d'un secret de fabrique des demanderesses. Il se prononce pour l'affirmative en renvoyant la cause à l'ins-

tance précédente pour élucider la question de savoir s'il y a eu violation dudit secret.)

Faits divers

Lamartine et le droit d'auteur

A l'occasion du 150^e anniversaire de la naissance de Lamartine, qui a donné lieu à diverses manifestations de piété littéraire, M. René Lauret rappelle, dans le *Temps* du 31 octobre 1940, que le grand poète romantique s'est aussi occupé de la question du droit d'auteur. Siégeant à la Chambre des députés, Lamartine fut chargé, en 1841, d'un rapport sur la propriété littéraire. Il en prit occasion pour prononcer l'un de ses discours les plus beaux et les plus substantiels. A l'époque où il intervint, la durée du droit d'auteur en France n'était pas encore ce qu'elle est actuellement. Le décret du 5 février 1810, art. 39, garantissait pendant leur vie le droit de propriété littéraire et artistique à l'auteur et à la veuve, si cette dernière pouvait s'en prévaloir en vertu des conventions matrimoniales. Les enfants jouissaient dudit droit pendant vingt ans. Quant aux collatéraux et aux cessionnaires, les articles 2 et 7 de la loi des 19/24 juillet 1793 leur étaient applicables, qui prévoyaient un délai de protection de dix ans *post mortem auctoris*. Après un examen des fondements de la propriété littéraire, Lamartine aborde le problème de la durée du droit d'auteur. Celui-ci devrait-il être illimité dans le temps? Se plaçant à un point de vue philosophique, l'éloquent rapporteur croit pouvoir répondre par l'affirmative: on trouve «dans la nature et dans les «droits naturels du travail intellectuel «des titres aussi évidents, aussi saints, «aussi imprescriptibles que ceux du «travail des mains». Mais les principes absolus sont rarement le fait du législateur. La propriété littéraire est un droit relativement jeune. Il est trop tôt pour en décréter la perpétuité. De l'avis de Lamartine, un délai de cinquante ans *post mortem* suffirait; les générations futures seront libres d'aller plus loin. Le projet gouvernemental proposait seulement trente ans. Ce serait trop peu. Trente ans après la mort de l'auteur, la femme peut encore vivre et ses enfants entrent dans la période la plus active, mais aussi économiquement la plus chargée de l'existence (toutes choses étant normales). Il paraît donc équitable de se moutrer plus libéral, surtout si l'on

considère que pendant les dix dernières années de la protection les éditeurs seront tentés de pousser moins activement à la vente, en attendant l'avènement du domaine public. Cette remarque montre combien le député-poète avait, quand il le voulait, le sens des réalités.

Le délai de cinquante ans, recommandé par Lamartine, a fini par s'imposer non seulement en France, mais dans un grand nombre d'autres pays. Il est le délai auquel l'Union internationale pour la protection des œuvres littéraires et artistiques a accordé son suffrage. C'est un beau succès de législateur qu'on ne s'attendait pas à mettre à l'actif de l'auteur de *Jocelyn*. A la vérité, les idées de Lamartine ne triomphèrent pas tout de suite. La réforme générale de la propriété littéraire, envisagée en 1841 à l'époque du discours rappelé plus haut, n'aboutit pas. (En 1940, après un siècle, elle est toujours pendante.) Mais la loi des 14/19 juillet 1866, qui continue d'être en force, a introduit dans la législation française le délai cinquante ans. Sur ce point, il est certain que la France a donné à l'Europe et au monde un exemple qui fut largement suivi.

L'origine du mot «plagiat»

Une notice de la *Nouvelle Gazette de Zurich*, parue dans un des derniers numéros de janvier 1940, rappelle l'origine de ce terme qui désigne, comme on sait, l'acte par quoi quelqu'un s'approprie, en totalité ou en partie, l'ouvrage d'autrui et se fait passer pour l'auteur de cet ouvrage. Plagiat vient du latin *plagium*. Commettait un *plagium* celui qui détournait les enfants d'autrui, ou voulait les esclaves d'autrui. Ce voleur, appelé *plagiator* ou *plagiarius*, était visé par la *lex Fabia* (Digeste XVII, 2, 51): *Si plagium fecit, Fabia teneri.*

Dans une épigramme, Martial traite de *plagiarius* un versificateur qui avait récité et s'était attribué des poésies dont lui, Martial, était l'auteur. Prendre les poésies d'un autre c'est s'adonner à une manière de *plagium*. Par la suite, l'expression *plagium litterarium* prit le sens que nous donnons aujourd'hui au mot *plagiat* tout court. Mais les dictionnaires (de l'Académie française, de Littré, de Larousse) mentionnent tous le sens original, grâce auquel s'explique l'acception dérivée devenue aujourd'hui de beaucoup la plus usuelle, sinon même la seule qui soit connue du grand public.